

论当事人适格及其判别基准

蔡景贤* 杨 军**

【摘要】当事人适格解决的是“当事人应当是什么”的应然问题。我国现行立法关于当事人及当事人适格的规定存在不足。现行立法规定的立案审查制度,使得进入诉讼的原告即为正当原告,从而无所谓原告适格的问题,无需再行判别其主体资格正当与否,原告与原告适格二概念并未分离;对于被告适格的判别标准,法律未有明确规定。在采取形式(程序)当事人作为当事人概念基础后,当事人与当事人适格二者便发生分离:进入诉讼的当事人为形式当事人,可能并不适格。当事人是否适格,需要法院经当事人双方对席辩论后,运用特定的判别基准加以审查判断。此特定的判别基准即当事人是否享有诉讼实施权,而诉讼实施权的构成要件应采二元论,即管理权和诉的利益。

【关键词】形式(程序)当事人 当事人适格 诉讼实施权二元论

一、引言

当事人适格理论解决“当事人应当是什么”的问题,其旨在考量进入诉讼的当事人是否正当,从而将不正当当事人排除出诉讼之外。然而,我国现行立法及司法实践对当事人适格问题的理解则存在一定问题,突出体现在原告与原告适格未加分离,被告适格的判别标准未予规定。《中华人民共和国民事诉讼法》第119条规定了原告的起诉条件,明确了原告需与本案有直接利害关系,确定了原告的适格条件。然而这就意味着进入诉讼的原告,必然是与本案有直接利害关系,进入诉讼的原告必然是正当的、适格的原告,这就无法解释为何司法实践中,仍存在诉讼过程中被法院确认为不适格原告的情况。况且,在立案审查过程而未经过原、被告对席辩论之后,即要求审查原告是否适格,似存在不公平。对于原告不适格的法律处理,因原告适格属于起诉条件(诉讼成

立要件)之一,所以原告不适格,则法院应裁定驳回起诉;对于被告不适格的法律处理,则法律没有规定。而原告不适格,则裁定驳回起诉,是否合理,在学理上存在争议;对被告不适格的处理未作规定,亦不符合司法实务需要。在司法实务中,当事人适格的适用,更是存在一定的误区。

二、当事人适格的适用前提:形式(程序)当事人

探讨当事人适格问题,首先要明确何为当事人。对于当事人的内涵,我国民事诉讼理论界有如下几种观点:

1、实体利害关系当事人。即民事诉讼当事人系民事权益被侵犯或发生争议的利害关系人。^①按照此种定义,当事人的概念本身即包括了实体内涵,诉讼当事人即是实体当事人,此时,当事人即等于正当当事人,能够进入诉讼的当事人必然是正当当事人。然而,我国的司

* 厦门市翔安区人民法院法官。

** 厦门大学法学院法律硕士。

① 江伟:《中国民事诉讼法教程》,中国人民大学出版社1989年版,第115页。

法实践,却同时又认可非正当当事人的存在,如司法实践中,有部分法院仍会在诉讼过程中更换当事人。如果按照实体利害关系当事人的概念,则进入诉讼的当事人即是正当的、适格的,则法院没有必要也没有理由更换当事人,岂不是自相矛盾?

2、权利保护当事人。有学者试图通过对“利害关系”做扩大化解释,对实体利害关系当事人概念进行修正,提出权利保护当事人概念,即民事权利义务发生纠纷,为保护民事权益,以自己的名义提起诉讼,引起民事诉讼程序发生、变更或消灭的人。^①然而,此概念仍未解决法院先行认定正当当事人问题,进入诉讼的当事人必然为正当当事人,该概念仍未解决实体利害关系当事人固有的“当事人与正当当事人”二者未分离所带来的弊端。

3、形式当事人。为了解决“当事人与正当当事人”未分离的弊端,现代民事诉讼法学者多采形式当事人概念,即因起诉或被诉而成为判决承受的人。^②形式当事人概念,使得当事人概念纯粹成为程序性概念,本身不包含实体性内容,进入的当事人可能是不正当的,从而使“当事人应当是什么,才能使其展开的诉讼为正当、可行的”这个实然问题与“当事人是什么”的应然问题相分离,使得当事人是否正当在对席辩论后加以认定,符合当事人主义模式的趋向。同时,形式当事人的概念,使得更多的人能够进入诉讼,既符合当代诉讼发展的趋势,又符合诉权作为一项基本人权的趋势。笔者赞同此观点。判断某人是否属于当事人,只须看谁在实际进行诉讼,而无须从实体法上

审查他与诉讼标的的关系。^③

三、当事人适格的内涵及其判别基础——诉讼实施权

那么当事人适格的内涵是什么?学界通说认为,当事人适格也称为正当当事人,是指就特定的诉讼,有资格以自己的名义成为原告或被告,因而受本案判决拘束的当事人;当事人是否为正当当事人,关键在于他是否具有诉讼实施权。^④由此可见,当事人是否适格的判别基础或者说当事人成为适格当事人需要满足的条件,在于当事人是否享有诉讼实施权。关于诉讼实施权,一般认为是指,以自己的名义作为当事人并受本案判决拘束的权能。^⑤

当事人适格可能涉及程序问题与实体问题。它并非是纯粹的形式要件,因为当事人适格与诉的理由所涉及的实体问题息息相关;也并非属于纯粹的实体要件,因为诉讼法的因素也影响着当事人正当性。^⑥因此,一概以实体判决驳回不正当当事人的诉讼请求或以裁定驳回不正当当事人起诉的作法,值得怀疑。当然,采取实体判决驳回诉请的方式,可以充分保障当事人之间的质证、辩论权,并且判决结案凸显了诉讼安定性,但是该方法确有诉讼不经济的可能,毕竟真正的权利主体或法律关系之间的纠纷没有得到解决。^⑦同样,采取裁定驳回起诉的方式,简单、快捷,却带有法院未经当事人质证、辩论即可自行作出裁定的恣意性风险。二者价值冲突如何抉择,有待解决。笔者认为,从我国的现实出发,为充分保障当事人主义,防止法院未经当事人对席辩论即将当事人排除出诉讼进程,应将适格当事人作为“权

① 陈贤贵:《当事人适格问题研究》,厦门大学出版社2013年版,第9页。

② 陈贤贵:《当事人适格问题研究》,厦门大学出版社2013年版,第9页。

③ 江伟:《民事诉讼法》,中国人民大学出版社2000年版,第107页。

④ 江伟:《民事诉讼法》,中国人民大学出版社2000年版,第113页;毕玉谦、谭秋桂、杨路:《民事诉讼法研究及立法论证》,人民法院出版社2006年版,第160-161页。

⑤ 江伟:《民事诉讼法》,中国人民大学出版社2000年版,第113页;[德]汉斯—约阿希姆·穆泽拉克:《德国民事诉讼法基础教程》,周翠译,中国政法大学出版社2005年版,第74页。

⑥ 肖建华:《正当当事人理论的现代阐释》,载《比较法研究》2000年第4期,第343页。

⑦ 肖建华:《正当当事人理论的现代阐释》,载《比较法研究》2000年第4期,第342页。

利保护要件”而非“诉讼成立要件”；同时，对于不适格当事人的处理，应以判决驳回诉讼请求的方式作出。

四、诉讼实施权的构成要件——二元论

(一) 诉讼实施权的构成要件之一：管理权

如前文所述，当事人适格的判别基础即诉讼实施权。那么诉讼实施权的基础或构成要件又是什么？传统理论认为，实体利害关系的主体必然享有诉讼实施权，此点并无疑问。但形式当事人概念的引入，即非实体利害关系主体作为当事人情形的出现，使人们开始探讨诉讼实施权的基础。当事人既有可能基于自己作为实体利害关系主体的地位，为保护自己的民事权益而进行诉讼，亦有可能是基于对他人民事权利或法律关系的管理权，为了他人的权益而进行诉讼，如破产管理人等。传统观点认为，诉讼实施权的基础即为管理权，是指对于法律上的财产或其相对义务具有的一种支配权能。^①但对于管理权是否包括处分权，传统理论存在分歧，有主张广义的管理权，即管理权包括处分权；有主张狭义的管理权，即管理权不包括处分权。通说认为，管理权应为广义的管理权，管理权涵盖处分权，其理由在于诉讼中当事人对诉讼标的有关实体权利行使处分权时，必然连同实体法的财产管理权一并处分。^②因而管理权或处分权就成为诉讼实施权的基础，对诉讼标的所涉及的民事权利义务关系具有管理权或处分权的人就是正当当事人。^③

管理权的获得方式主要有：其一，为实体权利或法律关系主体，包括原实体权利或者法律关系主体，诉讼承担人，诉讼标的继受人或者法律许可的诉讼受托人等；其二，法律明文规定将诉讼实施权从实体权利或者法律关系主

体转移给不享有或者部分享有实体权利的人，主要是指法定诉讼担当人；其三，实体权利或者法律关系主体在法律许可或司法默许的范围内将其诉讼实施权移转给不享有或者部分享有实体权利的人，主要是指任意诉讼担当的人。^④

(二) 诉讼实施权的构成要件之二：诉的利益

固然，管理权作为诉讼实施权的基础可以解决给付之诉中的当事人适格识别问题，但对于确认之诉及部分形成之诉，管理权作为诉讼实施权的基础，则难以自圆其说。例如，在确认之诉中，当事人是否存在讼争权利及其管理权，得留待法院判决确认；部分形成之诉中，如债权撤销之诉，当事人可能没有所谓的管理权。因此，以管理权作为诉讼实施权基础，存在一定的弊端，故学界提出了诉的利益，作为诉讼实施权的基础。

诉的利益具有狭义、广义之分。狭义的诉的利益，系指当民事权益受到侵害或者与他人发生民事纠纷时，需要运用民事诉讼予以救济的必要性和实效性。^⑤广义的诉的利益还包括诉的可诉性。正是因为当事人存在诉的利益，所以其进行诉讼是正当的，可以作为适格的、正当的当事人进行诉讼。我国澳门地区的《澳门民事诉讼法典》第72条，对诉的利益进行了规定，如原告需要采用司法途径为合理者，则有诉的利益。^⑥

那么，如何判断当事人是否存在诉的利益？诉的利益基于利益的衡量取舍，其实际标准模糊、抽象，往往难以有一个明确的衡量判断标准，但至少可以从否定的角度，对诉的利益规定一些具体的排除性规定。例如，在大陆法系国家，诉的利益的排除性规定主要有：1、

① 齐树洁：《民事诉讼法》（第七版），厦门大学出版社2013年版，第32页。

② 齐树洁：《民事诉讼法》（第七版），厦门大学出版社2013年版，第138页。

③ 江伟：《民事诉讼法》，中国人民大学出版社2000年版，第113页。

④ 肖建国、黄忠顺：《诉讼实施权理论的基础性建构》，载《比较法研究》，2011年第1期，第89页。

⑤ 齐树洁：《民事诉讼法》（第七版），厦门大学出版社2013年版，第139页。肖建国、黄忠顺：《诉讼实施权理论的基础性建构》，载《比较法研究》，2011年第1期，第89页。

⑥ 赵秉志：《澳门五大法典——澳门民事诉讼法典》，中国政法大学出版社1999年版，第34页。

诉讼请求不属于法院民事主管的事项;2、原告并不需要通过法院裁判来实现其自身利益;3、已有其他权利救济制度的存在而无须提起民事诉讼;4、当事人之间存在排除民事诉讼的特别约定;5、存在禁止起诉的法律强制性规定。^①当然,除排除性规定的适用外,是否存在诉的利益,仍要进行必要的价值、利益衡量,只有将正面的抽象性审查与反面的排除审查相结合,才能够有效确认诉的利益是否存在。

(三) 诉讼实施权构成要件的二元论

诉的利益理论,可以扩张适用至所有的给付之诉、确认之诉、形成之诉,甚至可以取代管理权作为诉讼实施权的基础。故有些学者,如日本部分学者,主张应将“诉讼结果所涉利益”或“诉的利益”作为当事人适格的唯一基础,即提倡一元论的当事人适格理论。^②一元论的诉讼实施权只以诉的利益作为其构成要件。一般而言,只要原告具有通过本案判决除去现已存在的危险或不安的法律上的利益,就享有受判决保护的实体法利益。^③

对于诉讼实施权的构成要件,亦有二元论,即诉的利益及管理权共为诉讼实施权的基础。如日本学者兼子一将当事人适格定位于“主观的诉权利益”,强调“主观的诉权利益”作为当事人适格的基础,但是仍然不排斥管理权在诉讼实施权中的作用;又如德国学者亨克尔认为当事人适格应当以当事人的利益与处分权限共同决定,处分权和法的利益(诉的利益)同为诉讼实施权的基础。^④

笔者认为,诉的利益虽然具有所谓的“普适效力”,但是其标准并未如同管理权一般清晰,故在管理权可以作为诉讼实施权的前提下,应以更为清晰、明确的管理权作为诉讼实施权的基础;只有在管理权无法解释诉讼实施权的基础上,才考察诉的利益,并以之作为诉讼实施权的基础。只有这样,才能充分地发挥

诉讼实施权作为当事人适格识别标准的有效性。故笔者采诉讼实施权构成要件的二元论。

在二元论基础上,判别当事人适格的标准是,如果当事人对讼争标的存在管理权(此时当事人对讼争标的亦有诉的利益),则当事人适格(常见于现在给付之诉、部分形成之诉);如果当事人对讼争标的不存在管理权,但存在诉的利益,则当事人适格(常见于将来给付之诉、确认之诉、部分形成之诉);如果当事人对讼争标的既不存在管理权,亦未有诉的利益,则其为不适格当事人。

五、对我国当事人及当事人适格制度的审视

(一) 现行法中当事人制度的理念

现行《中华人民共和国民事诉讼法》(以下简称《民事诉讼法》)第119条规定,起诉必须符合下列条件:(一)原告是与本案有直接利害关系的公民、法人和其他组织;(二)有明确的被告;(三)有具体的诉讼请求和事实、理由;(四)属于人民法院受理民事诉讼的范围和受诉人民法院管辖。根据《民事诉讼法》的规定,原告须是“与本案有直接利害关系的公民、法人和其他组织”,也就是将原告的判断赋予了实体性含义,原告作为当事人,本身即具有正当性,能够成为本案原告的人,其必然是适格的。对于被告,则只要为“明确的被告”即可。也就是说,在我国法项下,对于原告,立法采实体利害关系当事人理念,原告本身即是适格原告,对于原告,无所谓当事人适格在诉讼中适用的必要性;而对于被告,立法则采用了形式当事人的理念,此点应予肯定,但对于是否为适格被告,《民事诉讼法》没有相应的判别基准。如前文所述,当事人是否正当需要在对席辩论后加以认定。为了符合诉权作为一项宪法性人权的诉讼改革趋势,使得更多的人能够通过进入诉讼,必然要确定形式当事人概念。也只有采取形式当事人作为当事人适格适

① 杨军:《诉的利益研究》,北京交通大学出版社2014年版,第94-96页。

② 肖建华:《正当当事人理论的现代阐释》,载《比较法研究》2000年第4期,第351页。

③ 肖建华:《正当当事人理论的现代阐释》,载《比较法研究》2000年第4期,第351页。

④ 肖建华:《正当当事人理论的现代阐释》,载《比较法研究》2000年第4期,第349-350页。

用的前提,才有所谓“正当当事人”与“不正当当事人”区分的必要性,才有在诉讼中适用当事人适格理论的必要。

因此,笔者认为,应放宽原告起诉的条件,采形式当事人基础理念,只要起诉,法院即受理,至于当事人是否为适格当事人,则由法院根据当事人双方的对席辩论进行审理、认定。对于现行法,具体的修改建议是,只要民事主体提起的诉讼符合以下三个要件,法院就应受理:1、以自己的名义起诉;2、有具体的诉讼请求和事实理由;3、受诉法院有管辖权。^①

(二) 现行法中当事人适格的判别基准

如前所述,根据我国《民事诉讼法》的规定,原告是与本案有直接利害关系的公民、法人和其他组织,亦即判断是否原告适格的标准在于是否有直接利害关系。至于被告适格的判别标准,则法律并未加以明确。然而,现行《民事诉讼法》要求原告必须是与案件有直接利害关系的民事主体,既混淆了形式当事人与正当当事人的区别,又增加了民事主体起诉的难度,还使一些特殊类型的纠纷,如公益诉讼案件,无法进入正常的诉讼程序,限制了民事诉讼程序的纠纷解决功能。^②

因此,笔者认为,在形式当事人基础之上的当事人适格判别基准,应抛弃直接利害关系人概念,采诉讼实施权作为判别标准,即享有诉讼实施权者,即为当事人适格。对于诉讼实施权的认定,应以管理权及诉的利益作为其二元构成要件。具体而言,对于当事人(原、被告)是否为适格当事人的判别标准,以是否存在诉讼实施权作为基准,即应先考虑当事人对诉讼标的是否具有管理权。如果存在管理权,则为适格当事人;如当事人对诉讼标的不享有管理权,则考量其对诉讼标的是否具有诉的利益。如果存在诉的利益,则为适格当事人;如果当事人对诉讼标的既不存在管理权亦不存在诉的利益,则应认定当事人主体不适格。对于

管理权的获得途径,主要有三种(如前文所述);对于诉的利益,则应做概况性规定附加列举性的排除性规定。

(三) 现行法中当事人不适格的法律后果

《民事诉讼法》第119条规定的系原告的起诉条件,原告起诉不合法,法院即以裁定驳回。至于被告不适格,法律后果如何,不得而知。笔者认为,从我国的现实出发,为充分保障当事人主义,防止法院未经当事人对席辩论即将当事人排除出诉讼进程,应认可适格当事人作为“权利保护要件”而非“诉讼成立要件”,进而对于不适格当事人的处理,应以判决驳回诉讼请求的方式作出。

(四) 我国现行法关于当事人及当事人适格制度亟待修改

如前所述,我国现行法中的当事人及当事人适格制度存在较大的弊端及缺漏,只有建立起以形式当事人为前提,以二元论诉讼实施权为判别基准的当事人适格制度,才能确保当事人适格理论真正发挥应有作用,既保障当事人诉权的充分享有,又使得裁判权能够公平公正地获得行使。当然,引入形式当事人理念可能导致所谓“井喷效应”,法院的立案压力可能进一步地增大;同时,当事人适格审查所相应的对席辩论式诉讼模式,也必然会造成司法资源的进一步消耗。然而,任何一部法律都是价值冲突与权衡的产物,两害相权取其轻。法院应当积极发挥社会纠纷的调节阀功能,保障公民的诉权得到真正、有效实现,使广大纠纷主体“接近正义”。形式当事人及当事人适格制度的适用,将保障公民诉权的有效行使,并有效制约审判权的恣意性,使法院在经过对席辩论和充分审查认定后才判定当事人是否适格,从而使得“该得到诉讼救济的当事人”不会轻易地、甚至任意地被法院“拒之门外”。

(责任编辑:吴长乐)

^① 毕玉谦、谭秋桂、杨路:《民事诉讼研究及立法论证》,人民法院出版社2006年版,第173页。

^② 毕玉谦、谭秋桂、杨路:《民事诉讼研究及立法论证》,人民法院出版社2006年版,第173-174页。